

O JULGAMENTO DE ATOS DE TERRORISMO PELO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL

Fernanda Ruiz

Bacharel em Direito pela Instituição Toledo de Ensino.
Membro Oficial da Comissão de “Relações Internacionais e Direito na Internet” da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, em Bauru, São Paulo.

D. Freire e Almeida

Mestre em Direito da União Européia pela Faculdade de Direito
da Universidade de Coimbra em Portugal.
Pós-Graduado em Ciências Jurídico-Comunitárias pela Faculdade
de Direito da Universidade de Coimbra em Portugal.
Especialista em Política Externa dos EUA pelo Departamento de
Estado dos Estados Unidos da América.
Professor no Curso de Relações Internacionais da Universidade
Estadual Paulista – UNESP – Brasil.
Professor de Direito Internacional Público e Privado na Faculdade
de Direito de Bauru – ITE - Brasil.
Presidente do Consórcio de Inovação Tecnológica.
Advogado.
Coordenador da Comissão de Relações Internacionais e Direito na Internet,
da Ordem dos Advogados do Brasil.

RESUMO

O presente artigo discorre sobre a criação do Tribunal Penal Internacional, pelo Estatuto de Roma, incluindo os principais acontecimentos que o precede-

ram e apresenta as normas de funcionamento do Tribunal contidas no Estatuto de Roma, bem como os crimes de sua competência, sugerindo a inclusão de outros delitos na previsão do Estatuto como o crime de terrorismo e, para tanto, discorre brevemente sobre o desenvolvimento do fenômeno terrorista, suas atuais formas de manifestação, o tratamento penal que recebe vários países e tratados internacionais, ressaltando a importância da cooperação internacional e de um órgão jurisdicional imparcial no combate ao terrorismo.

Palavras-chave: Tribunal Penal Internacional, terrorismo Internacional.

O desejo de constituir um Tribunal Penal Internacional data do início do século XX, mas o repúdio às atrocidades cometidas durante a Primeira Guerra Mundial e, posteriormente, diante das inesquecíveis crueldades cometidas nos campos nazistas durante a Segunda Guerra Mundial, é que tal anseio tornou-se ainda maior, já que toda a comunidade internacional suplicava por punição aos responsáveis por tamanhas atrocidades.¹

Assim, todos os esforços foram direcionados à criação de um tribunal internacional e, possivelmente, independente, mas apenas se logrou a constituição de dois tribunais *ad hoc*, criados especialmente para julgar os crimes cometidos pelos nazistas em território alemão e, também, os excessos cometidos pelos criminosos de guerra japoneses.

Neste passo é que foi, então, celebrado o Acordo de Londres, em 08 de agosto de 1945, pelas potências vencedoras (EUA, Reino Unido, União Soviética e França), o qual criou o Tribunal Militar Internacional, historicamente conhecido como Tribunal de Nuremberg e, a despeito do sentimento de necessidade de justiça que contribuiu para a criação deste Tribunal, bem como o Tribunal de Tóquio, este órgão recebeu inúmeras críticas quanto à sua ilegalidade e ilegitimidade, por ter infringido diversos princípios gerais de direito, como o da reserva legal e o da irretroatividade da lei penal.

Pode-se dizer que ambos os tribunais representaram um grande avanço rumo à constituição do atual Tribunal Penal Internacional, bem como constituíram uma importante base para a conformação dos princípios básicos da responsabilidade penal internacional e, também, grande contribuição ao direito internacional, já que a Assembléia Geral da ONU aprovou, em 1946, a Resolução 95 que declarou o direito de Nuremberg como parte do direito internacional

1 O presente artigo é baseado em parte do trabalho de conclusão de curso de Direito, RUIZ, Fernanda. *TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL COMO ÓRGÃO JURISDICIONAL NO COMBATE AO TERRORISMO*. Bauru, Instituição Toledo de Ensino, 2004. O referido trabalho contou com a orientação do Professor Mestre D. Freire e Almeida.

geral, ressaltando-se, entretanto, que não se pode deixar de lado suas injustiças, primeiro por ser uma jurisdição de vencedores sobre vencidos, segundo pelos vários criminosos dentre os vencedores que sequer foram analisados, como o episódio do lançamento das bombas atômicas pelos norte-americanos sobre as cidades japonesas de Hiroshima e Nagasaki.

Contudo, passadas algumas décadas, a comunidade internacional viu-se novamente às voltas com a violência, desta vez praticada nos conflitos étnicos que tiveram lugar nos territórios da ex-Iugoslávia e de Ruanda e, assim, foram criados pelo Conselho de Segurança da ONU, sob o amparo do capítulo VII da Carta das Nações Unidas (ameaças à paz e segurança internacionais), os Tribunais Penais Internacionais *ad hoc* para a antiga Iugoslávia (ICTY – International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia) e para Ruanda (ICTR – International Criminal Tribunal for Ruanda), resultado de Comissões de especialistas que analisaram os conflitos dentro de cada país, apontando os possíveis responsáveis.

O Tribunal *ad hoc* para a ex-Iugoslávia (ICTY) foi criado em 25 de maio de 1993 pela Resolução nº 827 do Conselho de Segurança da ONU, para julgar infrações cometidas entre 1º de janeiro de 1991 até o dia em que se celebrar a paz nesta região.

Já o Tribunal *ad hoc* para Ruanda (ICTR) foi criado pela Resolução nº 955, em 08 de novembro de 1994, pelo Conselho de Segurança da ONU, competente para julgar violações ocorridas entre 1º de janeiro e 31 de dezembro de 1994.

Constava do estatuto de ambos os tribunais *ad hoc* a previsão de julgamento e punição dos crimes de genocídio, crimes contra a humanidade e violações da Convenção de Genebra, sendo que estes tipos penais já definidos foram tidos como base para o Estatuto de Roma.

Portanto, após a longa experiência de tribunais penais internacionais *ad hoc*, desprovidos de independência, legalidade e legitimidade, já não havia mais motivos para adiar a fundamental criação de um Tribunal Penal Internacional, independente e permanente, objetivo levado a sério pela comunidade internacional, que se dedicou exaustivamente à elaboração de suas futuras regras.

Neste passo é que, no período de 15 de junho a 17 julho de 1998, foi realizada a Conferência Diplomática de Plenipotenciários da ONU na cidade de Roma, com a efetiva participação de delegações de vários Estados membros e também de inúmeras organizações não governamentais, com a tão esperada e comemorada aprovação do Estatuto de Roma, que constituiu o Tribunal Penal Internacional.

Para a sua entrada em vigor, restou estabelecida a adesão mínima de sessenta países ao tratado, o que ocorreu efetivamente em 11 de abril de 2002, tendo o Tribunal iniciado seus trabalhos em 1º de julho de 2002 e, desta maneira, foi alcan-

çada a criação de um órgão capaz de julgar as mais graves violações ao direito humanitário, bem como pôr fim à impunidade dos mais perversos genocidas, representando o anseio de toda a humanidade pela futura paz mundial.

Foi com esse espírito, portanto, que o Brasil, em respeito ao artigo 7º do Ato das Disposições Transitórias da Constituição de 1988,² assinou o tratado em 7 de fevereiro de 2000, que foi promulgado pelo Presidente da República, por força do Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002.³

Entretanto, é de suma importância ressaltar, inicialmente, o caráter complementar da jurisdição do TPI em relação aos Estados, princípio disposto no artigo 1 do Estatuto, ou seja, o Estado tem o dever de exercer sua jurisdição penal contra os responsáveis por crimes internacionais e, apenas diante da inércia estatal, é que a atuação do TPI estará autorizada, posto que a jurisdição internacional possui responsabilidade subsidiária.

Ademais, o exercício de sua jurisdição, em princípio, só pode ocorrer em relação aos Estados Partes que ratificaram o Estatuto de Roma e o incluíram em seu ordenamento jurídico ou, excepcionalmente, se o Conselho de Segurança da ONU delatar algum crime à Promotoria do Tribunal, agindo ao abrigo do disposto no Capítulo VII da Carta da ONU, que designa o Conselho de Segurança como órgão responsável para responder aos casos de ameaça à paz internacional.

O Estatuto de Roma é composto por cento e vinte e oito artigos, divididos em treze capítulos, que dispõem sobre: o estabelecimento do Tribunal, os crimes previstos sob sua jurisdição, as regras de competência e procedibilidade, a escolha e as funções dos juízes e dos promotores, os princípios gerais de direito penal adotados, as regras de investigação, o julgamento, as penas, apelação e

2 Artigo 7º - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT):

“O Brasil propugnará pela formação de um tribunal internacional dos direitos humanos.”

3 Decreto Nº 4.388, de 25 de setembro de 2002

Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso VIII, da Constituição,

Considerando que o Congresso Nacional aprovou o texto do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, por meio do Decreto Legislativo nº 112, de 6 de junho de 2002; Considerando que o mencionado Ato Internacional entrou em vigor internacional em 1º de julho de 2002, e passou a vigorar, para o Brasil, em 1º de setembro de 2002, nos termos de seu art. 126;

DECRETA:

Art. 1º O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, apenso por cópia ao presente Decreto, será executado e cumprido tão inteiramente como nele se contém.

Art. 2º São sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que possam resultar em revisão do referido Acordo, assim como quaisquer ajustes complementares que, nos termos do art. 49, inciso I, da Constituição, acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 25 de setembro de 2002; 181º da Independência e 114º da República.

revisão, a composição e o funcionamento, a assembléia dos Estados membros, o financiamento e as cláusulas finais.

E, para que houvesse efetiva representatividade dos Estados dentre os membros que integram o Tribunal, os países signatários indicaram seus candidatos a Juízes e a Procuradores, escolhidos dentre seus mais renomados juristas nacionais, que reunissem as condições exigidas para ocupar os mais altos cargos no Judiciário de seus respectivos países, bem como possuíssem reconhecida competência em direito penal e direito processual penal, e profundo conhecimento em matérias relevantes do direito internacional, como o direito humanitário e o direito penal internacional, os quais serão eleitos, através de voto secreto, pela maioria absoluta dos Estados Partes.

Os órgãos que compõem o TPI estão dispostos no artigo 34 do Estatuto, que são: a Presidência, as três Câmaras, a Promotoria e a Secretaria.

Ao todo, foram nomeados dezoito juízes para a composição do Tribunal, os quais serão divididos em grupos para atuar nos seguintes órgãos: a Presidência, que será ocupada por três juízes, sendo um nomeado Presidente e dois nomeados Vice-Presidentes, encarregados da administração geral do Tribunal; a Câmara de Questões Preliminares, que será composta por, no mínimo, seis juízes, cabendo-lhes decidir desde a autorização para investigação dentro da jurisdição de um Estado Parte, até sobre a admissibilidade ou não de uma acusação; a Câmara de Julgamento, também composta por não menos de seis juízes competentes para atuar nas causas desde a aceitação da denúncia, podendo decidir sobre quaisquer incidentes processuais até o julgamento das causas, e a Câmara de Recursos, composta por cinco juízes, competentes para o julgamento de recursos em sentido estrito e apelação.

Com efeito, é imprescindível destacar a participação da magistrada brasileira Sylvia Helena F. Steiner dentre os juízes integrantes do corpo de magistrados do Tribunal que, com muita competência, representa o Brasil neste órgão de tamanha importância no âmbito internacional.

Quanto ao órgão acusatório, o Estatuto estabelece que a Promotoria funcionará de forma independente, como órgão autônomo do Tribunal, e será encarregada de receber as denúncias e informações sobre a ocorrência de crimes da competência deste Juízo, de seu exame, da condução de investigações e da proposição da ação penal, sendo composto por um Procurador-Geral, com poderes plenos para dirigir e administrar a Promotoria, podendo ser auxiliado por um ou mais Procuradores Adjuntos.

Sua atuação funcional visa, primeiramente, à investigação preliminar, seja por iniciativa *ex officio* ou por *notitia criminis*, seguida de uma investigação formal que, se lograr êxito em obter provas da existência de um delito, ensejará a propositura da ação penal, ressaltando-se que o órgão acusatório não está vinculado ao princípio da obrigatoriedade da ação penal, ou seja, mesmo presen-

tes os elementos ensejadores da ação penal e, ainda que presentes os elementos constitutivos da ocorrência da conduta penalmente típica, o Procurador tem a discricionariedade ou oportunidade de exercer a *persecutio criminis*, desde que motivada tal decisão.

Há, também, outro princípio de suma importância igualmente mitigado, que vem a ser o princípio da indisponibilidade, consistente na impossibilidade de renúncia ao direito material em que se funda a ação e, também, de desistência da ação penal após iniciada, podendo o Ministério Público desistir apenas da persecução, desde que submetida tal decisão a controle jurisdicional.

Quanto às regras de investigação, a jurisdição do Tribunal pode ser provocada através da comunicação ao Promotor de suposta ocorrência de um crime, dentre os previstos no Estatuto, por um Estado Parte, ou pela comunicação do Conselho de Segurança da ONU de uma situação em que possa ter sido cometido um ou vários desses crimes, bem como pela livre iniciativa do Promotor em instaurar inquérito para apurar eventuais delitos.

Os Estados serão informados sobre o início das investigações para que, no prazo de trinta dias, informem se há qualquer investigação ou processo em curso em sua jurisdição sobre o fato em questão e, caso haja, a Promotoria declinará de suas atribuições, já que exerce jurisdição complementar.

Todavia, o artigo 16 do Estatuto reserva ao Conselho de Segurança da ONU o direito de solicitar ao Tribunal a suspensão de determinadas investigações, ou até mesmo de um processo já em curso, pelo período de doze meses, mediante Resolução fundamentada no Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, que trata de ameaças à paz e atos de agressão, podendo tal solicitação ser renovada nas mesmas condições.

Ao fim do processo, a sentença será proferida por todos os juizes integrantes da Câmara de Julgamento, fundamentando-a nas provas e documentos apresentados durante o processo, de maneira unânime ou por maioria de votos, podendo ser incluída a condenação à reparação das vítimas e a forma em que será feita.

Ademais, da sentença final prolatada, cabe recurso de apelação, apreciado pela Câmara de Recursos, da qual podem apelar tanto a pessoa condenada quanto o Ministério Público, sob os fundamentos de vício de procedimento, erro de fato, erro de direito, desproporção entre o crime cometido e a pena aplicada, e qualquer outro motivo que afete a equidade ou a regularidade do processo ou da sentença, este último argumento exclusivo do condenado ou do Promotor recorrendo em seu favor.

No que concerne às penas aplicadas para os delitos sob a jurisdição do Tribunal, estão previstas no Estatuto a pena de reclusão, por um período não superior a trinta anos, a prisão perpétua, de acordo com a extrema gravidade do crime e as circunstâncias pessoais do condenado e, ainda, a aplicação cumulati-

va e facultativa de pena de multa e de confisco, ficando a aplicação e dosimetria das penas a cargo do juiz.

A execução das penas aplicadas em sentença só serão cumpridas no território dos Estados dentre aqueles que tenham manifestado ao Tribunal sua disposição em receber os condenados, levando-se em conta alguns critérios, como o da nacionalidade do condenado, por exemplo, e a pena privativa de liberdade poderá ser cumprida, todavia, em estabelecimento penitenciário do Estado anfitrião, ou seja, nos Países Baixos, arcando o Tribunal com as despesas decorrentes.

Já o Capítulo IX do Estatuto dispõe sobre a Cooperação Internacional entre os Estados Partes e o Tribunal, o que é imprescindível para o seu efetivo funcionamento pois, sem a colaboração destes países, haveria grandes dificuldades em dar andamento aos processos criminais, na medida em que os Estados podem cooperar através do fornecimento de provas e documentos, da oitiva de testemunhas, no cumprimento de ordem de prisão e, também, mediante a entrega de nacionais, item que ensejou grande discussão na elaboração do Estatuto.

Em que pesem os argumentos contrários ao instituto da entrega, é mister ressaltar que se trata de instituto totalmente diverso da extradição, cabendo o esclarecimento de que a extradição é entrega de um nacional a outro Estado, a requerimento deste e, na entrega, o indivíduo será colocado a disposição do Tribunal Penal Internacional, que é órgão diferenciado do ente público, a fim de ser julgado por este.

Ademais, em face do caráter complementar que apresenta a jurisdição do Tribunal, o fato de haver uma requisição de sua parte para que um Estado entregue um de seus nacionais não enseja qualquer violação à soberania do Estado requisitado pois como Estado Parte, deve cumprir as obrigações assumidas a partir da assinatura do Estatuto, como tratado internacional e, ademais, deve-se levar em conta a relevância do interesse do Tribunal em garantir efetiva proteção aos direitos fundamentais dos homens, os quais não podem ser preteridos em detrimento da soberania de um país.

E, com relação à jurisdição *ratione materiae*, o artigo 5 do Estatuto lista os quatro tipos de crimes sob a jurisdição do Tribunal, que vêm a ser o crime de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e o crime de agressão que, embora esteja incluído dentre os demais crimes, ainda não possui um artigo que o defina, limitando a atuação do Tribunal aos três delitos restantes, até que seja aprovado o dispositivo com sua definição, o que provavelmente ocorrerá na Conferência de Revisão, prevista nos artigos 121 a 123.

Assim, o crime de genocídio, previsto no artigo 6 do Estatuto, expõe diversas condutas típicas, as quais são praticadas com a intenção de destruir total ou parcialmente um grupo nacional, étnico, racial ou religioso.

O conceito técnico de genocídio foi desenvolvido em face das inúmeras atrocidades e crueldades friamente cometidas pelos alemães nazistas, comanda-

dos por Hitler, contra o povo judeu, visando ao total extermínio desse grupo, mas a exata definição deste crime surgiu apenas em 1948, contida na Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, que criou a figura típica do genocídio e a inseriu de forma definitiva no âmbito do direito penal internacional e, posteriormente utilizada em outros documentos, como, por exemplo, nos estatutos dos Tribunais Penais Internacionais para a antiga Iugoslávia e para Ruanda, bem como no Estatuto de Roma, os quais reproduziram integralmente o que já fora definido.

Portanto, para a configuração deste tipo penal faz-se necessária a intenção de exterminar um determinado grupo, ou seja, a existência do dolo específico do agente, e não só a intenção de matar (*animus necandi*), o que se traduziria em simples homicídio.

Porém, algumas dúvidas foram suscitadas em relação ao número necessário de pessoas atingidas para a configuração do crime, pois há quem defenda que basta que da conduta resulte a morte de um indivíduo, enquanto há a opinião contrária de que se não houver pluralidade de vítimas, não é possível a caracterização.

Em realidade, não é necessário que ocorra nenhuma morte para que exista o crime. Se há apenas uma vítima ou se milhares foram atingidos, haverá a configuração do genocídio desde que exista o elemento de intencionalidade de exterminar todo um grupo, já que este dispositivo não visa apenas à punição daqueles que cometam tal delito, mas pretende, também, prevenir a sua ocorrência.

Assim, no intuito de inserir importantes tratados de proteção aos direitos humanos em seu ordenamento, o Brasil inclui o crime de genocídio dentre os demais previstos, através da Lei nº 2.889 de 1º de outubro de 1956, que reproduziu a definição contida na Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio de 1948.

Ademais, o crime de genocídio encontra definição também no artigo 208 do Código Penal Militar e, inclusive, é considerado crime hediondo, com previsão no artigo 1º, parágrafo único da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.

Já os crimes contra a humanidade possuem quatro pressupostos fundamentais para sua configuração: podem ser cometidos tanto durante um conflito armado como em tempos de paz, deve ser um ataque generalizado e sistemático contra uma população civil, bem como deve haver o dolo e a consciência pelo autor de estar participando de tal conduta, e a exigência de tais características figura como uma limitação à atuação do TPI, a fim de que crimes comuns não sejam abrangidos por sua jurisdição.

Diferencia-se o crime de genocídio dos crimes contra a humanidade, sendo este último gênero do qual o genocídio é espécie, pelo fato de que o

genocídio é um ataque direcionado a um grupo determinado, seja por sua raça, etnia ou credo, com a intenção única de exterminá-lo, enquanto que os crimes contra a humanidade abrangem várias práticas, não só a de homicídio, como também de atos que atentem contra a integridade física do ser humano, como, por exemplo, os crimes de estupro, tortura e escravidão e, ainda, atos que atentem contra os direitos políticos, como o crime de *apartheid*, de perseguição, dentre outros.

Distinguem-se, ainda, os crimes contra a humanidade dos crimes de guerra pela desnecessidade do nexos com qualquer tipo de conflito armado ou, ainda, dos delitos comuns por se tratarem de atos cometidos contra uma população civil, não só contra um indivíduo, e pela escala em que são cometidos.

Os crimes de guerra, dispostos no artigo 8 do Estatuto, constituem-se em violações ocorridas dentro de conflitos armados, de abrangência nacional ou internacional, cometidos como parte de um plano ou política, ou ainda como parte da prática em grande escala destas condutas, dentre as quais se incluem o bombardeio de cidades ou povoados que não estejam defendidos e que não sejam objetivos militares, ataques dirigidos intencionalmente a bens civis, prédios dedicados a cultos religiosos, monumentos históricos, hospitais, sempre que não forem objetivos militares, empregar armas e métodos de guerra que, por sua própria natureza, causem danos supérfluos ou sofrimentos desnecessários ou produzam efeitos indiscriminados, cometer ultrajes contra a dignidade de indivíduos, em particular tratamentos humilhantes e degradantes, cometer estupro, gravidez forçada, provocar intencionalmente a inanição da população civil como método de fazer a guerra, recrutar ou alistar crianças menores de quinze anos nas forças armadas nacionais ou utilizá-las para participar ativamente das hostilidades, dentre inúmeras outras crueldades extensamente listadas.

Estes crimes eram, inicialmente, caracterizados por constituírem violações aos costumes e às normas internacionais que regulamentavam a guerra, que no passado era considerada lícita e legítima e, somente após 1945, com a devastação provocada pela Segunda Guerra Mundial, é que a guerra passou a ser considerada ilícita e, a partir de então, passaram a ser considerados crimes não só os excessos, mas todos os atos próprios de guerra.

Os crimes previstos neste artigo devem ocorrer em meio a um conflito armado e, assim, podem ter lugar tanto em conflitos armados internos, seguindo-se o exemplo dado pela jurisprudência do Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para a ex-Iugoslávia, especialmente o caso *Tadic*, que tratava de violações ocorridas em conflito interno, quanto podem acontecer em conflitos armados de âmbito internacional.

Quanto ao crime de agressão, apesar de estar disposto no artigo 5, letra “d” juntamente com as demais condutas trazidas pelo Estatuto, o parágrafo 2 do

mesmo artigo explicita que a jurisdição do Tribunal sobre este delito está condicionada à criação de um dispositivo que o defina e enuncie suas condições, de onde se conclui que, por enquanto, o crime de agressão não será objeto de investigação e persecução criminal pelo TPI.

O crime de agressão teve sua origem no “direito de guerra”, posto que, até a primeira metade do século XX, a guerra era legitimada pelo *jus ad bellum*, ou o “direito à guerra”, que determinava as condições em que seria permitido o recurso à força militar, sendo que sua inobservância constituía os crimes contra a paz, e pelo *jus in bello*, ou “direito na guerra”, que regia os comportamentos durante o conflito e cujas violações constituía os crimes de guerra.

Estas normas tinham como objetivo regulamentar a guerra, numa clara tentativa inócua de conter os excessos dentro dos conflitos. Assim, somente após a Carta das Nações Unidas de 1945 é que houve a abolição da guerra legitimada, pondo um fim à discussão sobre “guerra justa e injusta”.

Não obstante, existem ainda inúmeras outras controvérsias acerca deste delito no Estatuto, pois em face do caráter político do crime de agressão, por versar sobre litígio entre dois Estados, é discutido se esta conduta não estaria sob a competência do Conselho de Segurança da ONU que, em face do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas seria o órgão responsável para responder aos casos de ameaça ou quebra da paz mundial, incluindo-se a guerra de agressão, isto porque, para haver a persecução deste crime pelo Tribunal, o Conselho de Segurança teria que, previamente, declarar a efetiva prática do referido crime por parte do Estado acusado, o que poderia colocar em risco a independência do TPI.

Assim, a definição deste crime encontra uma sorte de dificuldades, não só por se tratar de um delito de conotação política mas, também, pela dificuldade em descrever sua figura, bem como pelo aparente conflito de competência entre o Tribunal e o Conselho de Segurança da ONU e, também, pela dúvida quanto à imputação de sua responsabilidade penal.

É neste sentido, portanto, que dentre as Disposições Finais contidas no Estatuto, os artigos 121 a 123 merecem destaque, pois prevêm emendas ou alterações ao Estatuto após sete anos de sua entrada em vigor, o que permitirá uma revisão com o intuito de aprimorar os pontos controversos e preencher as lacunas eventualmente existentes e, até mesmo, incluir outros crimes de âmbito internacional que sejam tão graves como os já previstos, como o terrorismo internacional, por exemplo.

E, diante dos mais recentes acontecimentos, a sua alteração se faz necessária, a fim de punir determinadas condutas que, até então, não eram consideradas crimes ou, simplesmente, não ocorriam com tanta frequência, como os atentados terroristas, sendo de suma importância a realização de tais alterações, pelo fim da impunidade de atos de extrema barbárie.

É neste intuito que inúmeros autores, de diversos países, apóiam a idéia de uma ampliação da competência da Corte, principalmente a favor da inclusão do crime de terrorismo, defendendo que o seu combate não exige apenas ações militares, clássicas cooperações policiais ou judiciais entre os Estados, mas exige, ainda, que haja o alargamento das competências do Tribunal Penal Internacional aos crimes de terrorismo.

Contudo, embora tenham ocorrido inúmeras demonstrações deste terrível fenômeno no decorrer do século XX, o terrorismo não é uma prática atual, sendo conhecido pela humanidade desde os tempos passados, como afirmou o eminente professor Bassiouni ao dissertar que o terrorismo existiu, de uma forma ou de outra, em muitas sociedades ao longo do tempo em que a história tem sido recordada, e que as diferenças entre suas várias manifestações, entretanto, tem sido em seus métodos, meios e armas, pois assim como os recursos disponíveis para infligir danos significantes à sociedade se aperfeiçoam, o impacto prejudicial do terrorismo aumenta e, ao passo que as armas de destruição em massa se tornam mais acessíveis, os riscos à comunidade internacional aumentam.⁴

Deste modo, pode-se dizer que, antigamente, o terror era tido como uma forma de governar a fim de manter e preservar a soberania de um Estado, posto que era considerado um meio legítimo de defesa da ordem social. Nesta época, contemporânea à Revolução Francesa, o terror era exercido abusivamente pelo Estado contra seus cidadãos, impondo-lhes um regime de terror, sob o impacto de leis de exceção, tribunais revolucionários, guilhotina e fuzilamentos sumários, e considera-se que nesta época é que se deu o início da prática terrorista moderna.

A partir de então é que surgiram diversos documentos jurídicos relevantes, que buscavam prover a sociedade internacional de instrumentos de combate ao terrorismo, tais como as quatro Convenções de Genebra de 1949 e seus protocolos adicionais de 1977, documentos de reconhecido caráter universal, contando com um número expressivo de ratificações.

Entretanto, os atentados ocorridos durante os Jogos Olímpicos, realizados na cidade de Munique, no ano de 1972, episódio que culminou com a morte de onze atletas, levaram a ONU, através da Assembléia Geral, pela Resolução nº 3.034, criar um Comitê Especial do Terrorismo Internacional, encarregado de estudar a questão do terrorismo internacional e pesquisar uma definição geral

4 BASSIOUNI, M. Cherif. Legal control of international terrorism: a policy-oriented assessment. *Harvard International Law Journal*. Cambridge. v.43. n.1. p.83-103. 2002.

“Terrorism has existed, in one form or another, in many societies for as long as history has been recorded. The differences between its various manifestations, however, have been as to methods, means, and weapons. As the means available to inflict significant damage to society improve, the harmful impact of terrorism increases. And as weapons of mass destruction become more accessible, the dangers to the world community increase”.

de terrorismo no âmbito do direito internacional, mas não foi obtida a aprovação unânime de seus membros para nenhuma definição

Contudo, nenhum fato causou tamanho impacto no cenário internacional, com grande repercussão até o presente momento, quanto à criação do Estado de Israel, a fim de estabelecer uma terra nacional para o povo judeu, ocorrida em 14 de maio de 1948 e, desde então, os Estados árabes vizinhos, compreendidos pela Jordânia, Síria, Líbano e Egito, se engajaram em uma ação militar, lutando contra Israel e sua ocupação pelos judeus, o que, conseqüentemente deixou milhões de palestinos em campos de refugiados nos territórios vizinhos à sua terra originária.

Posteriormente, mesmo com a criação do Estado da Palestina, em 15 de novembro de 1988, pela organização denominada Organização para a Libertação da Palestina (OLP), dirigida por Yasser Arafat, árabes e judeus permanecem em constante conflito até os dias atuais, tendo feito incalculáveis vítimas.

E, após ocorrido o “caso Lockerbie”, em que o avião a jato da empresa PanAm caiu sobre a cidade de Lockerbie, na Escócia, em razão de uma bomba colocada a bordo da aeronave, no ano de 1988, a comunidade internacional viu-se diante da necessidade de elaborar e adotar medidas efetivas destinadas a prevenir a prática de atos e terrorismo e a condenar e punir os seus autores e, assim, foi elaborada a Convenção Internacional para a Repressão de Atentados Terroristas a Bomba, em Nova Iorque, que dispunha sobre ações envolvendo mais de um Estado, e considerava crime os atentados a bomba.

Mas, não obstante as tantas atrocidades já provocadas por atentados terroristas, foi preciso que uma verdadeira catástrofe acontecesse para que as atenções fossem voltadas ao perigo constante que o terrorismo representa atualmente.

Na manhã da terça-feira, dia 11 de setembro, do ano de 2001, o mundo se viu diante de uma cena que jamais será esquecida: os atentados às torres gêmeas do *World Trade Center*, na cidade de Nova Iorque e à sede do Pentágono, em Washington, nos Estados Unidos, o mais devastador atentado terrorista já ocorrido na história da humanidade.

É sabido atualmente que, de acordo com as acusações feitas pelos representantes do governo dos Estados Unidos, estes atos foram perpetrados por extremistas islâmicos de origem árabe, que formam o grupo terrorista denominado “Al Qaeda”, liderado por Osama Bin Laden, e tinham como alvos não o próprio *World Trade Center*, em Nova Iorque – símbolo do sistema financeiro mundial –, ou a própria sede do Pentágono, em Washington – sede da defesa e da inteligência da maior força armada do planeta –, mas sim o que estes alvos representavam: o símbolo do capitalismo, a força e a dominação dos EUA perante os demais países.

O clima de instabilidade econômica e insegurança se espalhou por todo o planeta após este episódio, o que levou o governo dos EUA, em uma política

baseada na Lei de Talião, a invadir o Afeganistão, sob a anuência do Conselho de Segurança da ONU, que promulgou duas Resoluções autorizando, legalmente, os Estados Unidos e seus aliados a agirem contra o terrorista Osama Bin Laden e, também, contra o Talibã, sendo que o líder do grupo terrorista “Al Qaeda”, Osama Bin Laden, não foi encontrado até os dias atuais.

O terrorismo, como fenômeno internacional, já levou à morte milhares de pessoas, das mais diversas nacionalidades e, inevitavelmente, um ilustre brasileiro foi também uma de suas vítimas, representando uma grande perda não só na diplomacia brasileira, como também na área internacional: Sérgio Vieira de Mello, que foi uma das vinte e duas vítimas fatais do ataque contra a sede da ONU em Bagdá, em 19 de agosto de 2003. O eminente diplomata ocupava o cargo de Alto Comissário da ONU para os Direitos Humanos e, na ocasião dos atentados, Vieira de Mello era o representante especial da ONU no Iraque, em razão guerra travada no território iraquiano por conta da invasão norte-americana.

Assim, portanto, imaginava-se que após os acontecimentos de 11 de setembro nos Estados Unidos, o mundo acreditava ter visto a maior cena de horror já produzida pelo terrorismo quando, na manhã do dia 11 de março de 2004, várias bombas instaladas em quatro trens metropolitanos explodiram em série, em três diferentes estações de trem e de metrô na cidade de Madri, na Espanha. O saldo deste monstruoso ataque foi de duzentos mortos e quase mil e quinhentas pessoas feridas, que deixará na memória dos espanhóis o mesmo impacto que o 11 de setembro de 2001 tem para os americanos.

A autoria destes atentados na capital espanhola, apesar da desconfiança em relação ao grupo separatista basco, o ETA, foi atribuída a um grupo islâmico que, em uma carta, justificou a prática destes atentados como sendo uma resposta ao apoio do governo espanhol à invasão americana do Iraque.

E, infelizmente, o ano de 2004 certamente permanecerá marcado na história pelo terror, pois após assistir à destruição dos trens na Espanha, no dia 3 de setembro, do mesmo ano, uma escola na cidade de Beslan, na Rússia, foi invadida por mais de duas dezenas de seqüestradores fortemente armados, que mantiveram mil e duzentas pessoas reféns, sendo a maioria delas crianças, durante três dias torturantes, que terminou com um trágico desfecho: mais de duzentos mortos e quase setecentos feridos.

No que concerne à legislação sobre o tema em questão, no Brasil, não há definição do crime de terrorismo na legislação pátria, existindo apenas menções, como o disposto no artigo 20 da Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7.170/83), que considera crime “praticar atos de terrorismo”, mas em face da ausência de taxatividade, isto é, sem uma descrição ou definição pela legislação do que seria considerado um ato terrorista, conclui-se que não há, no ordenamento jurídico brasileiro, o crime de terrorismo.

Ademais, a Constituição Federal de 1988, no Título I (“Dos Princípios Fundamentais”), destaca em seu artigo 4º, que dispõe sobre os princípios que regem as relações internacionais do país, o repúdio ao terrorismo e, ainda, no artigo 5º, inciso XLIII, considera dentre os crimes considerados como inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia, o terrorismo.

Já a Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90), nos mesmos termos da Constituição Federal, prescreve em seu artigo 2º que, dentre outras figuras típicas, o crime de terrorismo é insuscetível de anistia, graça, indulto, fiança e liberdade provisória.

Nesse sentido, o Brasil vem adotando os procedimentos internos necessários para que o País se vincule à totalidade dos tratados internacionais sobre a matéria, posto que, dentre os catorze atos internacionais existentes para o combate ao terrorismo, o Brasil já ratificou nove deles e outros dois estão em andamento no Congresso Nacional.

Em análise às legislações de diversos países, pode-se perceber que a maior parte delas já contempla uma definição do terrorismo e considera tais atos como crimes que, na sua maioria, são infrações de direito comum que ganham uma característica diferenciada em razão das motivações de seus autores.

Assim, dentre os ordenamentos jurídicos nacionais dos quais já consta a tipificação do crime de terrorismo, podem ser citados o da Itália, o de Portugal, o da França, o da Espanha, o da Inglaterra, o dos Estados Unidos, o da Turquia e, também, o do Sri Lanka.

Recentemente, a Assembléia Geral da ONU definiu o terrorismo global como

atos criminosos com o objetivo de ou calculados para provocar um estado de terror no público geral, um grupo de pessoas ou determinados indivíduos por razões políticas, quaisquer que sejam as considerações de cunho político, filosófico, ideológico, racial, étnico, religioso ou outro que possam ser invocadas para justificá-los.

Entretanto, encontrar uma definição unânime para o terrorismo tem sido uma questão deveras dificultosa, em razão da pluralidade de condutas e pelas quais pode ser praticado e, em razão da ampla interpretação que o este termo comporta, é defendido que o terrorismo não pode ser definido pelo direito por razões técnicas e jurídicas, devendo os direitos penal e processual penal rejeitarem, por imperativo de sobrevivência, as palavras que trazem ambigüidade, o que representaria uma via aberta para o arbítrio.

No entanto, qualquer que seja o entendimento de um determinado fato, não se pode admitir, em nenhuma hipótese, que atos de violência extrema sejam

utilizados para justificar razões filosóficas, ideológicas, políticas ou religiosas e, pior, que continuem a ser considerados crimes comuns.

Assim, inúmeros doutrinadores, das mais diversas nacionalidades, estabeleceram diversos conceitos para o terrorismo, possibilitando que se chegue a uma melhor compreensão acerca do tema, diante das características em comum apresentadas: o uso da ameaça ou da violência, muitas vezes de forma extrema, a capacidade de infundir terror, inquietação e medo generalizados, causando pânico e pavor em grande escala, o que provoca um clima de total insegurança.

Pode-se perceber, portanto, que apesar de ainda haver conotação política nos atos terroristas, a motivação política não é mais a única causa pela qual lutam os grupos terroristas, havendo uma fusão de motivos entre o levante social, o protesto religioso e as causas ideológicas.

Todavia, em que pesem os argumentos utilizados para se chegar à definição do terrorismo, atualmente tal fenômeno já não é mais considerado um crime político, em virtude das várias mudanças ocorridas em seus meios, que se tornaram mais cruéis e, principalmente, em sua motivação, como ora explicitado.

Cabe ressaltar, assim, as características que diferem o terrorismo contemporâneo dos crimes políticos ou terrorismo político, pois estes são atos praticados com uma única motivação, que é atentar contra a existência do Estado enquanto organismo político, ameaçando sua organização político-jurídica e, por ter seus objetivos claramente definidos, existe espaço para a negociação política.

Por outro lado, o terrorismo extremista ou novo terrorismo, não possui objetivos ou, se existem, são difusos, tornando-se nulo o espaço para negociação, a qual é substituída pela violência e, ademais, enquanto os delitos políticos atingem a ordem e a organização política apenas de um Estado determinado, o terrorismo contemporâneo tende à destruição do regime político, social e econômico de todos os países, de maneira abrangente, de âmbito internacional.

A problemática reside na qualificação de determinados atos criminosos como crimes políticos, o que impossibilita a extradição de criminosos em razão das leis de inúmeros Estados que vedam a extradição pela prática de crime político, gerando grandes dificuldades na aplicação dos dispositivos dos tratados multilaterais que definem os crimes internacionais

Aliás, este foi o ponto central de análise da Convenção Européia para a Repressão ao Terrorismo, assinada em Estrasburgo em 27 de janeiro de 1977, que tinha a preocupação de “despolitizar” aqueles atos qualificados de terroristas, a fim de tirar-lhes a conotação de crime político, a fim de permitir a extradição dos acusados.

Em última análise, é de suma importância ressaltar que o terrorismo é um delito que atenta contra os direitos fundamentais do ser humano, os quais são preceito do texto constitucional nacional, reconhecidos como esteio da ordem política e social, bem como servem de embasamento aos inúmeros tratados e convenções cele-

brados internacionalmente e regem as relações internacionais de todos os países.

Para corroborar tal idéia, vale destacar a Resolução adotada pela Assembléia Geral da ONU, em sua 58ª Sessão, no relatório do Terceiro Comitê, intitulado: “Direitos Humanos e o Terrorismo” (Resolução nº 58/174), o qual declara que as Nações Unidas reitera a inequívoca condenação dos atos, métodos e práticas de terrorismo em todas as suas formas e manifestações como atividades objetivadas à destruição dos direitos humanos, liberdades fundamentais e a democracia, ameaçando a integridade territorial e segurança dos Estados, desestabilizando os Governos legitimamente constituídos, destruindo sociedades civis pluralísticas e tendo conseqüências desfavoráveis para a economia e o desenvolvimento social dos Estados.⁵

É neste entendimento que alguns tratados e algumas convenções internacionais foram realizados, buscando-se uma noção de terrorismo que o excluísse do princípio da não-extradição de criminosos políticos, dentre os quais estão o Convênio de Haia para a repressão do seqüestro ilícito de aeronaves (1970), o Convênio de Montreal para a repressão de atos ilícitos dirigidos contra a segurança da aviação civil (1971) e a Convenção Européia para a Repressão do Terrorismo (1977).

Portanto, em face do caráter internacional apresentado pelo terrorismo, posto que é uma conduta que afeta cidadãos de diferentes países e, em grande parte, tem sua ação realizada em mais de um Estado, acredita-se que, como crime que é, deve ser um delito incluído na competência de uma jurisdição de âmbito internacional e, sobretudo, imparcial, de onde se conclui que tal jurisdição é concretizada e atualmente representada pelo Tribunal Penal Internacional.

Tal idéia pode ser melhor compreendida analisando-se brevemente os últimos acontecimentos no cenário internacional, pois, diante de tantas arbitrariedades praticadas, é certo que o julgamento de um caso de terrorismo internacional pela jurisdição de um único país, que tenha sido vítima direta ou reflexivamente afetado, incontestavelmente comportará um julgamento parcial, devendo-se considerar, ainda, que nem sempre há um julgamento, mas simples retaliação, como o ataque dos Estados Unidos e das tropas da coalizão ao Afeganistão após o atentado de 11 de setembro na cidade de Nova Iorque.

Como resultado desta operação militar que, inicialmente, visava a combater o regime Talibã e seu mentor, Osama Bin Laden, principal suspeito pela auto-

5 Resolution adopted by the General Assembly : “Human rights and terrorism” - Fifty-eighth session – Resolution 58/174 (on the report of the Third Committee):

“Reiterates its unequivocal condemnation of the acts, methods and practices of terrorism in all its forms and manifestations as activities aimed at the destruction of human rights, fundamental freedoms and democracy, threatening the territorial integrity and security of States, destabilizing legitimately constituted Governments, undermining pluralistic civil society and having adverse consequences for the economic and social development of States”.

ria dos ataques às Torres Gêmeas, o território afegão foi todo invadido, e a pouca infra-estrutura existente em território tão miserável foi completamente destruída, assim como inúmeros integrantes do Talibã foram feitos prisioneiros e levados para os Estados Unidos sem que houvesse qualquer acusação prévia ou julgamento, em total desacordo com as próprias regras de um ordenamento jurídico inerente à uma sociedade democratizada e civilizada como a norte-americana, o que acabou por configurar um verdadeiro ato arbitrário. Isto porque, o combate ao terrorismo deve ser feito dentro das normas e regras do direito internacional e direito humanitário pois, se o terrorismo age lesionando regras de um Estado de Direito, lesionando princípios fundamentais, só há uma maneira legítima de dar segurança aos governos e aos indivíduos, que é através do caminho da lei, posto que qualquer possibilidade diferente dessa significaria utilizar a mesma violência que se quer eliminar.

Neste sentido é que deve ser totalmente rejeitada a aplicação de uma política talionista, que é atitude extremamente primitiva, não condizente com a realidade internacional, além de não resolver a questão terrorista, contribuirá para o aumento das diferenças entre os povos e, conseqüentemente, promoverá maior incitação à prática destes atos extremistas, levando-se a um conflito sem fim, o que é completamente inaceitável.

Conclui-se, assim, que a simples retaliação e o julgamento pelo próprio país vitimado por um ato terrorista internacional, definitivamente, não são as melhores soluções para tal questão, pois se assim o fosse, ter-se-ia uma verdadeira perseguição aos terroristas mundo afora, constituindo verdadeira afronta aos mais basilares princípios dos direitos humanos e do direito internacional, posto que, uma justiça que opere fora dos padrões de liceidade do mundo ocidental democrático, ignorando premissas como o devido processo legal, a racionalização da pena e o juízo de culpabilidade, não será mais que tortuosa injustiça, assim como a ação militar que nela se fixar não será, por conseguinte, mais que uma guerra de retaliação.

É, de fato, premente a necessidade de que o crime de terrorismo seja incluído na competência do Tribunal Penal Internacional, a fim de que cessem as inúmeras arbitrariedades assistidas nestes últimos anos e, por esta razão é que a idéia de incluí-lo na competência do TPI vem sendo muito bem aceita e defendida por vários juristas das mais diversas nacionalidades, como pelo ilustre jurista Bassiouni⁶ que, há longo tempo, vem estudando o tema em questão, sugere que certas formas de terrorismo internacional, cometidos por uma organização a qual, com base em

6 BASSIOUNI, M. Cherif. Legal control of international terrorism: a policy-oriented assessment. *Harvard International Law Journal*. Cambridge. v.43. n.1. p.83-103. 2002.
“In that way, crimes against humanity would encompass certain forms of terrorism committed by an ‘organization’ which, on the basis of a ‘policy’, engages in ‘widespread’ or ‘systematic’ attack upon ‘a civilian population’, by means of killing and other specified acts”.

uma política, promove um ataque generalizado ou sistemático sobre uma população civil, através de matança e outros atos específicos, devem ser incluídas no artigo 7 do Estatuto do TPI, que trata dos crimes contra a humanidade.

Considera-se, inclusive, que os atentados terroristas que destruíram as torres gêmeas na cidade de Nova Iorque, os quais foram orientados direta e sistematicamente a alvos estritamente civis e atentaram contra as relações internacionais, consubstanciam-se em crime contra a humanidade, pressupondo-se que fossem praticados em tempo de paz, ou até mesmo crime de guerra, caso ocorressem em tempo de guerra.

Entretanto, é imprescindível a cooperação entre os Estados e da Organização das Nações Unidas, não só para a tipificação do crime de terrorismo mas, principalmente, para que seja possível a adoção de políticas de repressão ao terrorismo em nível internacional, dentre as quais está a inclusão de crimes internacionais e de grande complexidade à jurisdição do TPI. Isto porque, por ser o terrorismo um tema que requer um tratamento multilateral, já que sua gestão parcial ou unilateral resulta ineficaz e insuficiente, um Estado, por mais poderoso que seja, não pode encarar sozinho essa problemática sem a assistência dos demais atores internacionais, como os demais Estados, as organizações internacionais e os indivíduos em geral, já que os agentes terroristas não possuem bandeira, nem uniforme, nem nacionalidade, nem território nem rosto: ao contrário, são clandestinos, ubíquos e intangíveis.

E, no entanto, os Estados Unidos – postos à prova pelos atentados de 11 de setembro e que receberam tantas demonstrações de solidariedade de todos os continentes – deveriam ser os primeiros a compreender que sem a cooperação internacional nada de sólido e duradouro é possível mas, infelizmente, mostraram-se contrários à adoção destas estratégias e adotaram políticas unilateralistas, assim como posicionam-se contrários à instituição do Tribunal Penal Internacional.

Por fim, ao concluir-se que nenhum poder militar é suficiente para prevenir, sozinho, um terrorismo ubíquo num mundo globalizado como o de hoje, e que a justiça não pode equivaler à retaliação ou à justiça dos vencedores, mas sim à justiça segundo o devido processo legal, ao inserir o crime de terrorismo na lista de crimes sob a jurisdição do TPI, uma grande lacuna existente na lei internacional será preenchida e, assim, certamente contribuirá para que não mais se assista às arbitrariedades já cometidas e, principalmente, que não mais haja impunidade ao terror, como nos dias de hoje.